



## Atribución-NoComercial-CompartirIgual 2.5 Colombia (CC BY-NC-SA 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:

**Atribución-NoComercial-CompartirIgual 2.5 Colombia (CC BY-NC-SA 2.5)**

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/co/>

### Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas

### Bajo las condiciones siguientes:



**Atribución** — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



**No Comercial** — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.



**Compartir bajo la Misma Licencia** — Si altera o transforma esta obra, o genera una obra derivada, sólo puede distribuir la obra generada bajo una licencia idéntica a ésta.

# EL DERECHO A LA SALUD EN COLOMBIA COMO UNA GARANTÍA JURÍDICA DINÁMICA DE PROTECCIONES EQUIVALENTES<sup>1</sup>

\*Melissa Jimenez Ochoa<sup>2</sup>

## RESUMEN

El presente artículo busca propender por la estructuración de planteamientos, contextos y antecedentes del derecho a la salud que son suficientes para emprender un estudio que oriente el análisis de las diferentes categorías normativas establecidas en el sistema jurídico colombiano, analizando la diferencia de las reglas, principios, deberes o valores superiores integradas en el Derecho Constitucional a la Salud como una garantía jurídica dinámica indispensable para los intereses del Estado. Estos elementos permitirán construir un estudio explicativo sobre la doble connotación del derecho a la Salud, desde su lógica de protección dual al ser un Servicio Público y un Derecho Fundamental autónomo. Además, se puede establecer aquellos fenómenos principales que se oponen a la materialización suficiente del Derecho a la Salud en el modelo constitucional colombiano reconociendo que

---

<sup>1</sup> Para dar una comprensión del concepto de protecciones equivalentes en relación al Derecho a la Salud, es esencial indicar lo siguiente: El estudio de esta garantía jurídica dinámica requiere la articulación e interpretación de las diferentes categorías normativas que integran su estructura y satisface la debida protección de este derecho. Con lo anterior, es necesario considerar el concepto de polivalente que aportan y proponen los autores Agudelo & Molina, para desarrollar la categoría jurídica de la paz establecida a manera de ejemplo ilustrativo en el presente escrito:

El análisis de la paz en categoría de Derecho humano, propio de la condición supra estatal de esta. Al respecto, es necesario considerar que en el ámbito interno, la categoría jurídica de la paz se constituye como polivalente, en cuanto se enlaza con los derechos colectivos, los derechos fundamentales y, como categoría aún no abordada con los valores superiores y constitucionales, además de enlazarse con los fines del Estado. (Agudelo & Molina, 2016, P. 61).

Ello cobra importancia, por cuanto se estaría exponiendo que la categoría jurídica del derecho a la salud se comprendería como polivalente de acuerdo a la investigación jurídica que se pretende desarrollar y cuyo fundamento se desprende de las diferentes herramientas jurídicas de protección que comprende este Derecho Constitucional.

<sup>2</sup>\*Melissa Jimenez Ochoa, Egresada del programa de Derecho. Universidad Católica de Colombia  
Correo: [Mjimenez35@ucatolica.edu.co](mailto:Mjimenez35@ucatolica.edu.co). Bajo la dirección y acompañamiento del Doctor Oscar Alexis Agudelo Giraldo.

aunque han existido respuestas jurídicas en la protección de dicha garantía jurídica, aún se siguen presentando una serie de matices que afectan su consolidación real en la sociedad colombiana, procedente en problemas de eficacia y efectividad normativa y sustancial.

**PALABRAS CLAVES:** Derecho Fundamental, Servicio Público, Garantía Dinámica, Categorías Normativas, Grados de Protección, Estado, Colombia.

## **ABSTRACT**

This article seeks to promote the structuring of approaches, contexts and antecedents of the right to health that are sufficient to undertake a study that guides the analysis of the different normative categories established in the Colombian legal system, analyzing the difference among the rules, principles, duties or higher values integrated into the Constitutional Law on Health as a dynamic legal guarantee essential for the interests of the State, these elements will allow us to construct an explanatory study on the double connotation of the right to Health, from its logic of dual protection, given that it is considered to be both a Public Service and an autonomous Fundamental Right. Furthermore, we can establish those main phenomena which oppose the adequate materialization of the Right to Health in the Colombian constitutional model acknowledging that although there have been legal responses in the protection of said legal guarantee, there still seems to be a series of nuances that affect its real consolidation in Colombian society, coming from problems of efficacy and normative and substantial effectiveness.

**KEYWORDS:** Fundamental Law, Public Service, Dynamic Guarantee, Normative Categories, Degrees of Protection, State, Colombia.

## **SUMARIO**

1.Introducción: Antecedentes y contexto del Derecho a la Salud desde la constitución de 1991.Estado de cosas Inconstitucional; 2. Fundamentación de las Categorías Normativas; 3. Interpretación de las Categorías Normativas de Regla, Principio, y Derecho Fundamental en el Sistema Jurídico; 3.1 Análisis explicativo sobre la Doble Connotación del Derecho a la Salud; 4. Principales Fenómenos que afectan la materialización del Derecho a la Salud;

4.1 Incidencias Económicas; 4.2 Incidencias Sociales; 4.3 Incidencias Jurídicas; 5. Grados de Interpretación y Protección Constitucional del Derecho a la Salud; 6. Conclusiones; 7. Bibliografía.

## **1. INTRODUCCIÓN**

### **ANTECEDENTES Y CONTEXTO DEL DERECHO A LA SALUD DESDE LA CONSTITUCIÓN DE 1991. ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL**

La situación nacional bajo la cual se encuentra el Estado colombiano hace perder del punto de reflexión los principales debates sobre aspectos cruciales y determinantes de las dinámicas jurídicas. Desde esta óptica de exploración es pertinente señalar que el derecho a la salud en Colombia ha sido matizado desde diferentes escenarios por cuanto la constitución de 1991 definió el derecho a la salud como un Servicio público prestacional por parte del Estado colombiano generando de esta manera una afectación crucial frente a los planteamientos jurídicos y constitucionales, la debida prestación de los servicios de la salud y la asistencia efectiva de los pilares integrales que componen un derecho sustancial relevante dentro de la dinámica social de Colombia. Así ha sido reconocido por la Corte Constitucional mediante sentencia Tutela 121 de 2015 al señalar lo siguiente:

En suma, para los efectos de esta sentencia, la Sala reitera que la salud tiene dos facetas distintas, que se encuentran estrechamente ligadas: por una parte, se trata de un servicio público vigilado por el Estado; mientras que, por la otra, se configura en un derecho que ha sido reconocido por el legislador estatutario como fundamental, de lo que se predica, entre otras, su carácter de irrenunciable. Además de dicha condición, se desprende el acceso oportuno y de calidad a los servicios que se requieran para alcanzar el mejor nivel de salud posible. Como derecho, está delimitado por ciertos elementos, de los cuales –para los fines de esta sentencia– se ahondan en tres: la disponibilidad, que supone, entre otros aspectos, que se preste efectivamente el tratamiento que se requiera; la accesibilidad, que implica que las cargas económicas o físicas no puedan tornarse en un impedimento para acceder al servicio; y la calidad, que significa la atención adecuada de lo que requiera la persona. (Corte Constitucional, 2015, Sentencia T-121)

Lo expuesto por la corte en el argumento anterior permite entender el derecho a la salud desde una óptica dual y de protecciones equivalentes por cuanto es una garantía jurídica dinámica en permanente construcción y necesaria para los fines constitucionales del Estado.

En tal reconocimiento, se puede diferenciar el punto más relevante para generar la obligatoriedad por parte del Estado frente a los pilares que conforman y componen el derecho a la salud y así construir como ha expuesto la corte *el mejor nivel de salud posible*.

El derecho a la salud es un derecho constitucional de gran importancia en el Estado colombiano, debido a su carácter esencial para el desarrollo de la vida humana. Es ahí donde nace la importancia de su análisis para explorar en él las posibilidades reales de protección que no se simplifican en una definición o estudio de estas, pues se requiere en este sentido ampliar el concepto constitucional que el derecho a la salud tiene en el sistema jurídico constitucional colombiano y así constituir sus bases fundantes que desarrollan el núcleo esencial de este derecho permitiendo su goce efectivo en plenitud a cada una de las personas en la sociedad colombiana.

En efecto, la Corte Constitucional mediante sentencia T-760 de 2008 ha valorado la complejidad y el fundamento del Derecho a la salud, al respecto indicaba:

El derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. Es un derecho complejo, tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general. La complejidad de este derecho, implica que la plena garantía del goce efectivo del mismo, está supeditada en parte a los recursos materiales e institucionales disponibles (*Corte Constitucional, 2008, Sentencia T-760*).

Entendiendo la complejidad del derecho a la salud en el sistema jurídico se hace un análisis categórico relevante para poner en práctica la posición predominante que adquiere este derecho dentro de la clasificación de las categorías normativas, pero también se puede encontrar que tal vez este derecho sea definido no solo en una categoría sino que trabaja conjuntamente con otra u otros componentes categóricos que le permiten contribuir a que este se perfeccione o materialice. En otras palabras, se va a determinar si es un Derecho fundamental, si se evidencia como principio constitucional, un fin o deber del Estado, o si finalmente se constituye un enlace con cada una de ellas; De esta manera, lo que se busca es ampliar y desarrollar cada componente de este derecho proporcionando así una garantía constitucional máxima en el Estado colombiano.

En razón a ello, Dworkin nos presenta una serie de elementos relevantes conforme a la integración de normas jurídicas, nos muestra un pequeño ejemplo en el que nos expone términos que pueden configurar principios o valores que trascienden más allá del simple análisis singular de la norma, veamos:

Con frecuencia, palabras como «razonable», « negligente »,« injusto» y « significativo» cumplen precisamente esta función. Cada uno de esos términos hace que la aplicación de la norma que lo contiene dependa, hasta cierto punto, de principios o directrices que trascienden la norma, y de tal manera hace que ésta se asemeje más a un principio. Pero no la convierten totalmente en un principio, porque incluso el menos restrictivo de esos términos limita el tipo de los otros principios y directrices de los cuales depende la norma (Dworkin, 1989, p.79).

Del mismo modo, el derecho a la salud no solamente debe entenderse desde una óptica de protección unívoca, sino desde diferentes ámbitos de protección y aplicación que permiten determinar que es una garantía jurídica dinámica de protecciones equivalentes que amparadas desde la lógica constitucional colombiana fortalecen la adecuada y efectiva materialización sustancial del Derecho. Es así, como se enmarca la importancia de determinar las categorías normativas para desarrollar ese objetivo primordial de establecer los diferentes grados de protección e interpretación constitucional que debería adoptar el Derecho a la salud.

Ahora, es pertinente señalar que el derecho a la Salud en la interpretación armónica del sistema constitucional venía presentando una serie de afectaciones por la vaguedad del lenguaje del Derecho, puesto que los grados de protección e interpretación constitucional no eran suficientes para dotar de fuerza normativa y constitucional dicha garantía sustancial, lo que indica como el derecho a la Salud comenzó a presentar una serie de afectaciones en su respectiva materialización. Es clave reconocer, que el sistema constitucional debe garantizar los fines, principios y derechos establecidos en el texto constitucional por cuanto la vulneración a dichas garantías constitucionales promueve la figura del estado de cosas inconstitucional como un elemento que afecta la materialización concreta de los fines constitucionales y de la sociedad en general.

En respuesta a las problemáticas que surgen de la vulneración al derecho a la salud y las garantías constitucionales conexas a este derecho, se considera necesario analizar la figura del estado de cosas inconstitucional en este contexto, como una posible situación jurídica que afecta el desarrollo de los derechos fundamentales en el sistema jurídico colombiano y en este caso específico se requiere hacer la distinción de este tema para apoyar y construir dinámicas de acción específicas en aras a proteger y salvaguardar un derecho de máxima transcendencia para los intereses y fines del Estado constitucional.

Por consiguiente, es preciso entender el estado de cosas inconstitucional como una dinámica de afectaciones permanentes a contenidos sustanciales en el texto constitucional vulnerando la materialización de Derechos fundamentales de la sociedad, o impidiendo su respectiva prestación, lo anterior, es esencial para entender cómo las autoridades deben proteger y construir estructuras armónicas que permitan satisfacer al máximo el contenido finalista por el cual se crearon las garantías constitucionales.

Al respecto la Corte Constitucional ha contemplado la figura del estado de cosas inconstitucional de esta manera:

La figura del Estado de Cosas Inconstitucional, es aquella mediante la cual esta Corte, como otros Tribunales en el mundo, ha constatado que en algunas situaciones particulares el texto constitucional carece de efectividad en el plano de la realidad, tornándose meramente formal. Se ha decretado al verificar el desconocimiento de la Constitución en algunas prácticas cotidianas en las que interviene la Administración, y en las que las autoridades públicas, aún al actuar en el marco de sus competencias legales, tejen su actividad al margen de los derechos humanos y de sus obligaciones constitucionales, en relación con su respeto y garantía. (Corte Constitucional, 2015, Sentencia T-762).

Con el fin de que este concepto este claro la corte ha expuesto las nociones primordiales para reconocer que se está en presencia de dicha figura, principalmente la Corte Constitucional lo expone en la Sentencia T-025- 2004 que señala el estado de Cosas inconstitucional para las personas desplazadas por el conflicto armado, indicando una serie de medidas relevantes y urgentes que contiene la declaratoria de la medida por cuanto se venían presentando una serie de afectaciones reales y evidentes que requieren la protección del Estado por cuanto los contenidos de ciertas garantías constitucionales se estaban viendo

afectadas, es así como define los parámetros a tener en cuenta para una eventual declaratoria de dicha figura:

Dentro de los factores valorados por la Corte para definir si existe un estado de cosas inconstitucional, cabe destacar los siguientes: (i) la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas;(ii) la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos;(ii) la adopción de prácticas inconstitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado; (iii) la no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos. (iv) la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante; (v) si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieron a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial (Corte Constitucional, 2004, Sentencia T-025).

La anterior providencia judicial, permite enmarcar el estado de cosas inconstitucional como un sistema de afectaciones permanentes a derechos fundamentales, por cuanto la materialización de dichas garantías jurídicas se ve restringida por diferentes fenómenos que afectan una aplicación y plenitud del Derecho Fundamental. En efecto, es pertinente desplegar ello en la medida que el Derecho a la salud desde la interpretación constitucional colombiana encuentra panoramas negativos y carentes de satisfacción, como lo expone la Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008:

El derecho a la salud tiene una marcada dimensión positiva, aunque también tiene dimensiones negativas. La jurisprudencia constitucional ha reconocido desde un inicio, que el Estado, o las personas, pueden violar el derecho a la salud, bien sea por una omisión, al dejar de prestar un servicio de salud, o bien por una acción, cuando realizan una conducta cuyo resultado es deteriorar la salud de una persona. (*Corte Constitucional, 2008, Sentencia T-760*).

De esta manera, se evidencia que puede llegar a darse una afectación al Derecho a la salud, por entenderlo simplemente como una carga prestacional del Estado y no como una garantía multifuncional en permanente construcción normativa y adecuada para los fines constitucionales que persigue el Estado constitucional colombiano en la actualidad.

Al respecto, es trascendental reconocer que en la íntima relación de los particulares en el ejercicio de sus garantías constitucionales, constituye el pliego fundamental de obligaciones



internas que debe desarrollar el Estado, una obligación certera, precisa y veraz que encamine su ejercicio a un verdadero derecho de protección y no de afectación. De esta manera traemos a colación el artículo sobre La tutela constitucional de González Barrios, del Libro Derecho procesal constitucional, quien analiza el deber del Estado de la siguiente forma:

La tesis del deber de protección del estado contemporáneo se ubica en la misma dirección que la tesis de la eficacia directa de los derechos fundamentales. Bajo esta posición doctrinaria se abordan a los derechos fundamentales como derechos de protección; esto implica que el estado contemporáneo no solamente debe abstenerse de interrumpir en el ámbito protegido de la persona humana, esto es en el ámbito iusfundamentalista de no hacer; si no al contrario que al ser responsable de los poderes públicos ya sea al legislador mediante la construcción de la ley o de los jueces mediante la aplicación directa o la interpretación conforme a la constitución (Canosa Velandia & Barrios Gonzales, 2014,p. 339,340).

El anterior fragmento en Canosa Velandia & Barrios Gonzales (2014) nos ofrece planteamientos de esencial importancia, por cuanto establece que los derechos fundamentales son sistemas de protección asociados a la persona humana y que aunado al apoyo institucional del Estado se deriva a satisfacer al máximo los intereses de origen popular que surgen de las relaciones del Derecho con la sociedad. Precizando que las obligaciones a nivel nacional e internacional comprometen al Estado en la máxima protección y satisfacción de los derechos fundamentales propuestos para la protección constitucional del Estado colombiano.

Actualmente los sistemas jurídicos modernos presentan una estructura abierta y un alto desarrollo de construcción e integración de elementos esenciales que buscan proteger los valores de la sociedad y los intereses institucionales del Estado. Estos sistemas jurídicos predominantes en la modernidad buscan satisfacer y proteger las diferentes relaciones que se desarrollan diariamente en los Estados, como la protección del ambiente, salud pública, seguridad, justicia, entre otras pautas de reflexión y armonización de contenidos que son suficientes para la coherencia normativa y la plenitud del sistema jurídico, reconociendo que la base esencial de la transformación social y el desarrollo constitucional de los Estados

se fundamenta en la eficacia de los contenidos esenciales del sistema jurídico y de la protección de Derechos dirigidos a la sociedad.

De esa manera, lo que nos dirige a establecer sistemas de interpretación y protección constitucional donde los operadores jurídicos, jueces, gobierno y sociedad valoren y analicen la importancia del derecho a la Salud como un elemento indispensable para el Estado colombiano, finalmente se destacara que la integración de dichos elementos y la satisfacción a plenitud de la garantía jurídica promueve la protección de intereses de las personas y la valoración de contenidos de los derechos fundamentales, disminuyendo los diferentes fenómenos que se oponen a la materialización constitucional de derechos Fundamentales.

Finalmente, con lo anterior esta investigación parte del siguiente planteamiento: ¿Cuál es el grado de interpretación y protección constitucional que podría adoptar el derecho a la salud desde su estructura de doble categoría normativa permitiendo generar una armonía y coherencia con el sistema constitucional colombiano? Con el fin de desarrollar esta pregunta, se abordará el objetivo de definir los grados de protección e interpretación constitucional necesarios en el derecho a la salud como derecho fundamental y como un servicio público esencial del Estado, dirigiendo la investigación a demostrar y establecer que existe una dualidad suficiente y real para que el Estado garantice y preste en debida forma un Derecho constitucional de máxima importancia para los fines del Estado y la preservación de intereses constitucionales necesarios para un sistema jurídico abierto y en permanente construcción.

## **2. FUNDAMENTACIÓN DE LAS CATEGORÍAS NORMATIVAS**

Actualmente los Estados constitucionales presentan notables grados de desarrollo y adecuación a las diferentes realidades sociales, esa conexión esencial entre el derecho y la sociedad implica el fortalecimiento de ciertos contenidos jurídicos indispensables dentro de los sistemas jurídicos para la protección de los intereses de la sociedad y los fines del Estado en un momento determinado. Bajo esta óptica, los sistemas jurídicos abiertos garantizan la adecuación de contenidos sustanciales en constante desarrollo permitiendo

que exista una fundamentación clara y concreta de los diferentes derechos constitucionales, principios y valores que pueden existir en las constituciones. El fortalecimiento del sistema jurídico requiere la comprensión de operadores judiciales, del poder público, entidades gubernamentales y la sociedad en su contexto específico, que permitan la plenitud del sistema entendiendo que las diferentes afectaciones a Derechos fundamentales, devienen por múltiples ópticas de acción que requieren ser valoradas y analizadas para dotar mecanismos que garanticen una adecuada materialización de dichas garantías fundamentales.

Conforme a estas razones entender el Derecho como un sistema fortalece las relaciones jurídicas y satisface la armonía de los contenidos normativos, así lo reconoce Bobbio al señalar lo siguiente:

El problema ulterior que se presenta es si un ordenamiento jurídico, además de una unidad constituye también un sistema, en una palabra, si es una unidad sistemática. Entendemos por “sistema” una totalidad ordenada, o sea un conjunto de entes, entre los cuales existe cierto orden. Para poder hablar de orden es necesario que los entes constitutivos no estén tan sólo en relación con el todo, sino que estén también en relación de coherencia entre sí (Bobbio, 2013, p. 180).

Lo afirmado en Bobbio (2013) nos ofrece un análisis esencial por cuanto es indispensable establecer que los sistemas jurídicos deben gozar de un equilibrio en su estructura normativa, un equilibrio que oriente la armonía de las normas jurídicas en el sistema satisfaciendo la aplicación y materialización de normas primarias y secundarias que contribuyen a la dinámica proveniente del sistema constitucional, encontrar una unión en cada uno de los sistemas jurídicos que se conecten entre sí, garantiza la comprensión y evolución del Derecho y el mundo jurídico. Así logra comprenderse las diferentes nociones sobre sistema que propone Bobbio dentro de las cuales se destaca la interpretación que realiza de Perassi de la siguiente manera:

Las normas que forman parte de un ordenamiento no están aisladas, sino que forman parte de un sistema, en cuanto ciertos principios actúan como vinculaciones, por lo cual las normas se mantienen en conjunto, de manera tal que constituyen un bloque sistemático (Bobbio, 2013, p. 183)

Dicha interpretación en Bobbio (2013) satisface los contenidos que van dirigidos a establecer que los sistemas jurídicos deben gozar de coherencia y armonía entre sus normas por cuanto ello, garantiza entender las normas no desde un sentido aislado sino desde una comprensión valiosa y necesaria de integración que permita valorar que es indispensable que las normas respeten y protejan la norma fundante bajo la cual fueron creadas, propiciando por la evolución de cada uno de los contenidos no solamente desde un punto de vista procesal sino sustancial que analice y fortalezca las diferentes relaciones, intereses, ideales y convicciones que se ofrecen en las diferentes constituciones y sistemas jurídicos de la modernidad.

Ahora bien, el estudio del sistema jurídico se analiza desde diferentes escenarios o caminos de interpretación que permitan entender cómo las normas sustanciales pueden integrarse a los sistemas jurídicos para determinar una materialización efectiva de los supuestos normativos y poder demostrar las diferentes falencias que el derecho a la salud, como una garantía fundamental puede presentar en el sistema jurídico colombiano. Entender los sistemas normativos como una estructura de coherencia entre cada una de las normas es fundamental para que no se presenten problemas o fenómenos que afectan el mundo normativo, así lo reconocía uno de los máximos exponentes de la teoría jurídica como lo fue Hans Kelsen, frente al particular señalaba lo siguiente:

La norma fundamental de un orden jurídico tiene una naturaleza distinta. Es simplemente la regla fundamental según la cual son creadas las normas jurídicas; de ella deriva el principio mismo de su creación. Es, pues, el punto de partida de un procedimiento y su carácter es esencialmente formal y dinámico. Sólo la validez de las normas de un orden jurídico puede ser deducida de su norma fundamental. Su contenido está determinado en cada caso por un acto particular que no es una operación mental, sino un acto de voluntad: costumbre o procedimiento legislativo, si se trata de normas generales; decisión judicial, acto administrativo o acto jurídico de derecho privado, si se trata de normas individuales. (Kelsen, 2009, p.110).

El anterior pensamiento en la obra de Kelsen (2009) es esencial para determinar la relación indispensable que actualmente existe entre el sistema normativo y la norma fundamental que lo precede, todo sistema jurídico actualmente se concibe bajo una norma fundante, una norma que irradia, brinda y protege los diferentes escenarios y las relaciones que surgen en

la sociedad. Es importante reconocer este sistema para entender cómo los sistemas jurídicos y las normas que se integran en el mismo deben estar acorde al fundamento inicial por el cual fueron creadas, esa norma fundante representa el escenario principal para el desarrollo de los Estados modernos, por cuanto permite determinar que los textos constitucionales actuales son dinámicos y deben construirse conforme los grados de desarrollo y los progresos en cada uno de los Estados.

De ahí que Kelsen señala de igual forma:

Es la hipótesis que permite a la ciencia jurídica considerar al derecho como un sistema de normas válidas. Todas las proposiciones por las cuales esta ciencia describe su objeto están fundadas sobre el supuesto de que la norma fundamental es una norma válida. (Kelsen, 2009, p.111).

Con lo descrito en este aparte de Kelsen (2009) es fundamental para establecer cómo los sistemas jurídicos deben ser estructuras normativas coherentes y dinámicas que permitan la integración de normas que satisfagan el desarrollo y los fines del Estado dotándolos de una validez jurídica acorde a los fundamentos de la norma fundante o constitución bajo la cual fueron instaurados. Esta interpretación en el sistema jurídico colombiano nos permite determinar cómo el sistema normativo debe gozar de una conexión y equilibrio por cuanto la integración de los contenidos normativos sustanciales deben respetar y estar acorde a la norma suprema, esta situación fortalece las dinámicas de protección y los intereses esenciales de los ciudadanos en la sociedad y garantiza la efectividad de los fines del Estado conforme a los innumerables enunciados jurídicos que pueden apreciarse en el texto constitucional.

El anterior análisis conforme al contexto del derecho a la salud en el sistema jurídico colombiano implica una serie de caminos que requieren ser valorados e interpretados por cuanto, la estructura sustancial de las constituciones actuales maneja una serie de contenidos sustanciales o categorías normativas que protegen, fortalecen y enlazan las diferentes garantías fundamentales en el texto constitucional; Dichas categorías normativas permiten entender como un derecho constitucional o una garantía jurídica se integra con otros componentes necesarios que permiten determinar el grado de funcionalidad de cada

uno de ellos respecto a la norma fundante, entender el Derecho como un sistema es relevante para garantizar el fortalecimiento de diversas relaciones como un verdadero marco dinámico y fortalecido que proteja el sistema en su plenitud.

Bajo estos pilares se entienden una serie de elementos claves que deben analizarse bajo las estructuras de los sistemas constitucionales actualmente se puede señalar que los sistemas jurídicos están dirigidos a la preservación y el fortalecimiento de los intereses de la sociedad transformando las ópticas de construcción e integración de una serie de ideales y aspiraciones fundamentales en el equilibrio que se busca alcanzar con la evidente transformación y contexto de los países en la modernidad. Es pertinente señalar que el análisis de las normas jurídicas debe interpretarse y comprenderse desde una lógica amplia y alejada de ópticas singulares que no fortalecen el equilibrio de las constituciones modernas.

Por ello, es menester establecer notables diferencias que se evidencia en los sistemas jurídicos modernos por cuanto la crisis del derecho y la compresión de lenguaje jurídico afecta la materialización de una serie de contenidos sustanciales al no tener los grados de relación y comprensión armónica suficientes para garantizar la protección de estos derechos constitucionales. Es fundamental señalar que Ferrajoli aborda las problemáticas de la vaguedad del lenguaje de las normas jurídicas y destaca los diferentes grados de afectación de los Derechos constitucionales en el sistema jurídico, veamos:

Yo creo que el peligro para el futuro de los derechos fundamentales y de sus garantías depende hoy no sólo de la crisis del derecho, sino también de la crisis de la razón jurídica; no sólo del caos normativo y de la ilegalidad difusa aquí recordados, sino también de la pérdida de confianza en esa artificial reason que es la razón jurídica moderna, que erigió el singular y extraordinario paradigma teórico que es el Estado de derecho. (Ferrajoli, 2010, p.18).

De esta manera el pensamiento de Ferrajoli (2010) se concibe en una afectación a la crisis de la razón jurídica en la modernidad, por cuanto, se tiene presente que existe un quebrantamiento frente a la construcción del lenguaje jurídico que sirve de instrumento para la consolidación de los derechos fundamentales que inspiran y protegen el contenido de las estructuras constitucionales y sociales en los diferentes estados. Dicha afectación impide la evolución de los contenidos constitucionales y el progreso en la construcción de

contenidos que vayan acordes a las realidades múltiples y a las exigencias de los diferentes Estados alrededor del mundo. Bajo este contexto y al hacer una interpretación del sistema constitucional colombiano se logra evidenciar una serie de normas jurídicas que inspiran y protegen ciertas situaciones no solamente desde una óptica singular sino desde comprensiones colectivas y múltiples. Por ejemplo el derecho a la salud enmarca diferentes interpretaciones y aplicaciones sobre la eficaz, efectiva y debida protección que debería adoptar como una garantía jurídica dinámica e integral, se puede señalar que la protección que constitucionalmente le fue asignada a dicha garantía jurídica se desprende de ser un servicio público prestacional por parte del Estado, también se constituye como un deber constitucional y un fin del Estado y finalmente como un derecho fundamental o principio jurisprudencialmente reconocido. Así mismo, se pueden entender otros contenidos constitucionales que no solamente representan una situación jurídica sino que a su vez se contempla desde un ámbito integral y colectivo que desea enmarcarse con otras garantías fundamentales como la vida que se concibe como el principal fundamento del derecho a la salud, la paz, la igualdad, la educación, la justicia son unos factores que protegen en diversas ópticas los fines y objetivos constitucionales del Estado.

Por eso es fundamental establecer que los sistemas jurídicos y constitucionales en la modernidad están abiertos a la integración y protección de una serie de valores específicos que fortalecen los fines, ideales y aspiraciones dependiendo de los contextos y de las situaciones en cada país, señalando que es fundamental la protección sustancial a las garantías fundamentales, principios y valores que se desarrollen en la constitución por cuanto garantiza la aplicación y la efectividad de los derechos de las personas en una sociedad y genera del mismo modo un avance jurídico-social en el Estado. De esta manera, surge el análisis y la interpretación jurídica de diferentes actores al analizar las estructuras procesales y sustanciales que garanticen un análisis de las diferentes categorías normativas garantizando un marco de interpretación conforme los diferentes enunciados jurídicos que pueden encontrarse en el sistema constitucional colombiano garantizando a detalle cómo poder fortalecer en plenitud el sistema.

Bajo este esquema Niklas Luhmann nos ofrece la siguiente idea conforme a la evolución que debe preservar en los sistemas jurídicos:

La expectación normativa se puede aguardar o normativa o cognitivamente, siempre y cuando se pueden separar los distintos niveles de operación; lo que quiere decir, que las ocasiones se puede especificar de manera clara y distinta. Entonces, por un lado. Se puede anticipar normativamente que las expectativas se fijen y se impongan: el apoyo social general del sistema jurídico depende en gran medida que esto suceda. Pero, por otro lado, se puede que las expectativas normativas sean capaces de aprender. (Luhmann, 2003, p.54).

El enfoque propuesto por Luhmann (2003) presenta la dicotomía que los sistemas normativos y el sistema cognitivo deben separarse y emprender un camino de evolución que garantice el aprendizaje en la aplicación de los contenidos normativos y del Derecho en una constante evolución del sistema y la sociedad. Sin lugar a dudas este aspecto fortalece las dinámicas de que los sistemas jurídicos abiertos sean estructuras que garanticen y fortalezcan el avance de las sociedades en la promoción de fines o aspiraciones que deben protegerse.

El derecho a la Salud requiere una comprensión amplia, por cuanto es una garantía jurídica de protecciones equivalentes que implican la articulación e interpretación de las diferentes categorías normativas que integran su estructura, facilitando un enfoque colectivo que satisfaga la debida protección a su máxima expresión como un derecho constitucional de máxima importancia y trascendencia para los fines constitucionales de la sociedad. Comprender de esta manera, los diferentes enunciados jurídicos que se aprecian en el texto constitucional colombiano es necesario para determinar cuestiones como su aplicabilidad, funcionalidad, efectividad entre otras situaciones relevantes que garantizan la debida materialización de un sistema real de justicia que aprecie los diferentes derechos constitucionales y la manera como los mismos pueden obtenerse en conexión con la sociedad.

Como bien logra señalar Atienza & Manero el estudio de los enunciados jurídicos es clave por cuanto:

Los enunciados jurídicos constituyen, nos parece, las unidades más elementales del Derecho, pero esas piezas solo adquieren plenamente sentido cuando se comprende bien cuál es su contribución a la conformación y al funcionamiento del Derecho. No son simplemente



piezas de un rompecabezas, sino de una realidad dinámica enormemente compleja como es el Derecho de las sociedades contemporáneas. Una comprensión completa de los enunciados jurídicos solo es posible, por ello, en el contexto de una teoría del Derecho plenamente desarrollada; esto es, vendría a ser un resultado final, más bien que un momento de la construcción de esa teoría. (Atienza & Manero, 2004, p. 20).

En razón al fragmento de Atienza & Manero (2004) se puede destacar que el estudio de los enunciados jurídicos comprenden el fortalecimiento de las relaciones de la teoría del derecho con los sistemas constitucionales por cuanto es indispensable analizar las diferentes categorías normativas y los diferentes conceptos jurídicos que pueden encontrarse en el texto constitucional para garantizar una adecuada fundamentación de las dinámicas de protección de los contenidos sustanciales en la sociedad, estas situaciones garantizan una fundamentación coherente de las normas jurídicas promoviendo la articulación de una serie de garantías o derechos que pueden conectarse y representar a su vez no solamente un enunciado jurídico, sino conectarse con otros contenidos sustanciales que orientan la protección dual o múltiple de las garantías fundamentales establecidas en el texto constitucional.

El derecho a la salud desde esta óptica debe promover un análisis de las diferentes categorías normativas que componen su estructura permitiendo comprender cómo se integra en una de ellas o se enlaza desde diferentes categorías esenciales que satisfacen la promoción y materialización concreta del derecho o garantía. Un evidente análisis de los anteriores elementos fortalece los lineamientos de los sistemas jurídicos abiertos en la modernidad encontrando una serie de garantías jurídicas que no solamente representan una interpretación singular sino que debe construirse desde valoraciones plurales que permitan satisfacer las diferentes situaciones que impiden o restringen la ejecución de las garantías fundamentales como principal fin de promoción para el desarrollo de los intereses de los estados en la actualidad.

Una vez señalados los anteriores argumentos que brindan un soporte a la fundamentación de las categorías normativas en los sistemas jurídicos abiertos de la modernidad, es pertinente ahora señalar, a precisión las diferentes funciones que cumplen los enunciados jurídicos en el texto constitucional colombiano y si es posible encontrar garantías jurídicas

que se integren no solamente con uno de estos elementos sino de manera amplia y suficiente con diversas categorías para una protección a plenitud de los derechos constitucionales, estos elementos en un análisis puntual sobre el derecho a la salud desde la interpretación del sistema constitucional colombiano acorde con las realidades y fenómenos jurídicos que se conciben actualmente en su materialización como una garantía dinámica realmente importante para los fines del Estado.

### **3.INTERPRETACIÓN DE LAS CATEGORÍAS NORMATIVAS DE REGLA, PRINCIPIO, Y DERECHO FUNDAMENTAL EN EL SISTEMA JURÍDICO.**

Como se expuso en el capítulo anterior la importancia de concebir las categorías normativas en un sentido amplio desde el texto constitucional y más aún en el sistema jurídico colombiano, abre paso a desarrollar la distinción de cada una de ellas por cuanto se requiere el análisis para establecer el derecho a la salud como garantía jurídica dinámica y así mismo estas protecciones equivalentes que vendrían a ejecutar una función con aplicación eficaz.

En efecto, a continuación se podrán analizar e interpretar las categorías normativas que integran la estructura del derecho constitucional a la salud, demostrando su conceptualización a partir de teorías jurídicas que satisfacen nuevas perspectivas que pueden constituir un aporte propositivo para la debida protección de este derecho constitucional.

Por consiguiente, se inicia por entender el derecho a la salud desde su aplicación como principio, es necesario realizar un estudio previo en la dogmática jurídica, para poder llegar a esta conclusión. Inicialmente teóricos empezaron a desarrollar la importancia de concebir un sistema de normas más flexible en el sentido de expresar ese positivismo normativo no regulado simplemente en reglas, sino cambiar esa estructura en relación a casos que disputan asuntos relevantes de los cuales surgen nuevas situaciones jurídicas que dieron origen para estudiar y analizar que un sistema jurídico no está limitado a lo positivizado,

sino que está abierto a realidades de las cuales hay premisas existentes pero que no están exactamente reguladas.

Bajo esta perspectiva traemos a colación la interpretación que realiza Atienza & Manero (2004) referente aún caso jurídico que ilustra el presente objeto de estudio de este capítulo:

Como ejemplo de su tesis aducía Dworkin un caso- *Riggs vs Palmer*- del que hubo de entender, a finales del siglo XIX, un tribunal del estado de Nueva York el asunto era básicamente el siguiente: Un nieto solicitaba al tribunal entrar en posesión de la herencia de su abuelo, lo que, de acuerdo con la ley testamentaria del Estado de Nueva York, le correspondía. La peculiaridad del caso residía en que entre los atributos de dicho nieto se encontraba el de ser el asesino del causante, circunstancia que la ley testamentaria aplicable no contemplaba como causa de exclusión de la sucesión. El tribunal negó al nieto, sin embargo, el entrar en posesión de la herencia apoyándose en el principio de que <<Nadie puede sacar provecho de su propia acción ilícita>>. Como cabe observar, este ejemplo plantea dos cuestiones que, se irá viendo, son de interés para entender la manera de operar de los principios: a) De un lado, se trataba de un caso individual que, aún resultando subsumible en el caso genérico configurado por las propiedades explícitamente mencionadas en las reglas aplicables preestablecidas, presentaba, sin embargo, una propiedad adicional no mencionada en dichas reglas y que el tribunal considero relevante. Pues esta propiedad adicional la que, a juicio del tribunal, hace aplicable, para este caso, el principio *Nemine doluius suus prodesse debet*. b) De otro lado, que este principio tiene fuerza suficiente como para generar una nueva regla que supone una exclusión previamente no prevista en el orden de la sucesión (Atienza & Manero, 2004, p. 24).

Conforme la interpretación prevista en Atienza & Manero (2004) se puede señalar que la importancia de los principios en un sistema jurídico conforman una solución efectiva a las grandes cuestiones o fenómenos que afectan la materialización de un Derecho o en ciertos casos de una obligación. Proponer, la inclusión de principios en los sistemas jurídicos satisface el control de ciertas normas jurídicas que principalmente ofrecen supuestos de hecho que no abarcan o protegen las múltiples realidades que necesitan apreciarse en diferentes casos específicos de las realidades jurídicas, encontrar un máximo desarrollo de los principios promueve y garantiza la protección y el equilibrio que debe gobernar en los sistemas o textos constitucionales.

En el mismo contexto Dworkin señala lo siguiente “*los principios tienen una dimensión que las reglas no tienen: la dimensión de peso e importancia*”(Dworkin,1988, p.70). Es así como se puede apreciar un elemento propio de los principios como lo es la capacidad de

ejercer una protección múltiple que permite un avance y la aplicación de la justicia a un sentido más claro frente a la posición que adopta en los sistemas jurídicos, garantizar el máximo desarrollo de esta categoría normativa implica fortalecer las relaciones y garantías que la sociedad encuentra a la hora de ejercer sus derechos constitucionales.

Después de exponer el alcance de los principios como categoría normativa en el sistema jurídico se puede entender una serie de elementos que hacen concebir una realidad jurídica amplia para poder ejercer soluciones justas que articulan nuevas posibilidades y así empezar a distinguir no solo la existencia de reglas sino también de principios en relación a los enunciados jurídicos. Bajo esta perspectiva, se requiere el análisis que va dirigido a precisar las diferencias que existen entre los principios y reglas y que han sido desarrolladas de la mejor manera por (Alexy, 1988) al respecto señalaba:

El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida posible, en relación con las posibilidades jurídicas y fácticas. Los principios son, por consiguiente, mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas. El campo de las posibilidades jurídicas está determinado a través de principios y reglas que juegan en sentido contrario. En cambio las reglas son normas que exigen un cumplimiento pleno y, en esa medida, pueden siempre ser solo cumplidas o incumplidas (Alexy, 1988, p. 5).

Cuando analizamos qué diferencia hay entre regla y principio, Alexy (1988) a través de su teoría nos expone la importancia de estos dos conceptos en el sistema jurídico, pues por una parte la regla se enmarca en una calificación cerrada al disponer un mandato que se debe cumplir tal cual como se expresa y reglamenta; Por otro lado, el principio que como señala Alexy son “*Mandatos de optimización*” que nutren el sistema jurídico y que reflejan que una situación particular debe ser resuelta conforme a las posibilidades fácticas y jurídicas. Lo anterior es importante distinguirlo por cuanto estas dos categorías contribuyen a que el derecho se configure a las realidades jurídicas y sociales que se van creando, y al avance teórico y práctico en el mundo jurídico.

### **3.1 ANÁLISIS EXPLICATIVO SOBRE LA DOBLE CONNOTACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD**

Se demuestra a la luz de estas interpretaciones teóricas diversos puntos a explorar sobre el derecho a la salud desde una lógica amplia y constructiva, el reconocer que este derecho constitucional puede estar inmerso en las categorías de principio y regla que le otorgan una protección real y una satisfacción que debe prevalecer conforme las relaciones jurídicas. Pero desde esa lógica se va a considerar la teoría de los autores Atienza & Manero (2004) con relación a una serie de clasificación sobre las categorías ya expuestas que veremos a continuación como lo es “*principio en sentido estricto*”, “*principio en sentido de norma programática o directriz*” y “*regla de fin*”, conceptos que nos abren paso a proponer una estructura constitucional más firme del derecho a la salud, con el fin de demostrar una dualidad categórica y así garantizar este derecho desde una nueva interpretación y un grado de protección efectivo.

En este sentido, los primeros conceptos a desarrollar serán “*principio en sentido de norma programática o directriz*” y “*regla de fin*”, por cuanto desarrollan un objetivo diferenciable en su estructura y como lo han expuesto los autores Atienza & Manero (2004) en primer lugar:

<<Principio>> en el sentido de norma programática o directriz, esto es de norma que estipula la obligación de perseguir determinado fines. Por ejemplo, el art.51 de la constitución española:<< los poderes públicos garantizaran la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos>> (Atienza & Manero, 2004, p. 26).

De igual forma, en consideración a ello también se manifiesta que “Lo característico de la directrices se halla en que este tipo de pautas *configuran de forma abierta tanto sus condiciones de aplicación como el modelo de conducta prescrito*”. (Atienza & Manero, 2004, p. 33). Por tanto, se puede entender desde estos dos puntos algo fundamental y es como señala Atienza & Manero (2004) Son normas en sentido abierto que reflejan objetivos y fines que buscan salvaguardarse en el sistema constitucional o en las proyecciones del Estado por cuanto constituyen parámetros de varios actores de poder garantizar ello, pero con relación a las posibilidades jurídicas para la satisfacción del principio.

De manera que, se puede señalar a continuación una concepción relevante conforme a la *regla fin* y al concepto expuesto sobre el *principio en sentido de norma programática o*

*directriz*, en el sentido que estos autores en su teoría señalan a continuación un punto importante para diferenciar estos dos conceptos:

Las directrices vendrían a ser, en el terreno de los principios (en sentido amplio), el *pendant* de las reglas de fin. La diferencia entre reglas de fin y directrices se halla en que las primeras configuran de forma cerrada sus condiciones de aplicación mientras que las segundas lo hacen de forma abierta y, sobre todo, en que las primeras establecen un fin que debe cumplirse de forma plena y no, como es el caso de las segundas en la mayor medida posible teniendo en cuenta su concurrencia con otros fines y los medios disponibles. (Atienza & Manero, 2004, p. 34)

Es así como Atienza & Manero (2004) diferencian estos conceptos, ante “las condiciones de aplicación” de estas categorías normativas, por cuanto nos hace deducir que estos autores relacionan el concepto de “principio” que Robert Alexy ha expuesto en su teoría, con relación a los principios desde un sentido programático.

Con relación a ello, es importante el análisis de esta teoría que nos exponen estos dos autores, pues resulta indispensable para reconocer que el Derecho a la salud representa una construcción normativa amplia y suficiente respecto al contenido que desea proteger. Es así, como se puede encontrar en primer lugar la protección que constitucionalmente le fue asignada a este derecho en el artículo 49 de la constitución política de Colombia de la siguiente manera:

Artículo 49. La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad. (Constitución Política de Colombia, artículo 49).

El Derecho a la Salud desde la óptica del artículo 49 Constitucional desde un marco teórico se puede aludir como un Principio programático, es decir, una directriz que fija una proyección por parte del Estado y un fin que debe concretarse de acuerdo con las

posibilidades que reflejan la materialización de aquel deber que constitucionalmente fue asignado, esta protección ha sido entendida por parte del Estado como un servicio público esencial en la promoción de políticas públicas, leyes y demás acciones acordes y comunes que permitan garantizar su promoción y satisfacción. Sin embargo, entender esta dinámica de fines y objetivos constitucionales comienza a presentar una serie de afectaciones o falencias que golpean las dinámicas de la sociedad y los derechos constitucionales, a causa de que el Estado atribuye un cumplimiento a estos términos con límites y una modalidad puramente prestacional.

Con lo anterior, podemos analizar que el Estado comprende este derecho como un servicio público, es decir, como un principio en el sentido de una norma programática o directriz en relación a su ejecución, debido a que como se ha observado esta directriz se dirige a una condición de aplicación que puede emanar una serie de conflictos tanto jurídicos como sociales, por entender este derecho como un fin o deber con una textura tan abierta que hace imposible el acceso a este derecho constitucional y que a la vez frente a dichas políticas, acciones y leyes que se enmarcan en el concepto de “posibilidades jurídicas o fácticas” como lo establece Alexy(1988) imponen cargas que hacen afectar de manera directa la prestación de un derecho como este, resumido ello en un factor simplemente prestacional. Es por ello, que en el camino teórico se analizó una categoría denominada *regla fin* que nos expone Atienza & Manero (2004) desde un punto fundamental en el sentido que esta teoría se adecua perfectamente a una visión diferente que el Estado debería considerar para poner en práctica el derecho a la salud como una regla fin, es decir, como servicio público esencial, en donde la estructura de esta categoría se aplicaría con una condición diferente, por cuanto se garantiza de forma plena como una obligación integral, sin establecer límites que no permiten desarrollar un derecho que prevalece imprescindiblemente en la vida humana.

Ahora bien el desarrollo de este capítulo propende por establecer una interpretación de las diferentes categorías normativas que se evidencian en el mundo jurídico, sin embargo, el Derecho a la Salud presenta una concepción dual fijada en dos componentes que orienta y protegen la estructura sustancial del Derecho en su máxima expresión. Dichas categorías

normativas se resumen en primer lugar en analizar el Derecho a la Salud desde un Servicio Público pero aislandolo del factor prestacional y proponiendo que se ha visto como una regla fin, de igual forma, es clave entender el Derecho Fundamental como un Principio en Sentido Estricto de acuerdo a lo establecido por los autores Atienza & Manero (2004) que proponen estos aportes y cuyo grado de desarrollo resulta valioso e indispensable para generar una comprensión constitucional en el desarrollo de las garantías jurídicas.

Los autores Atienza & Manero (2004) señalan que una diferencia puntual entre las reglas y principios en sentido estricto es:

En nuestra opinión, los principios en sentido estricto pueden formularse siempre como enunciados que correlacionan casos con la calificación normativa de una determinada conducta, pero eso no quiere decir que, desde esta perspectiva, no exista ninguna diferencia con las reglas (y en particular con las reglas de acción). La diferencia estriba en que los principios configuran el caso de forma abierta, mientras que las reglas lo hacen de forma cerrada. (Atienza & Manero, 2004, p. 30, 31).

En este sentido, los “*principios en sentido estricto*” por su parte representan una dimensión limitada que no permite vaguedad y cuyo contenido depende de una aplicación directa y esencial por parte de los operadores jurídicos y el sistema en su plenitud, es una categoría que representa la interpretación y modulación dependiendo del contenido bajo el cual se desarrolla. Desde este enfoque, el principio en sentido estricto debe asumirse como un mandato superior destinado a los intereses que persigue la sociedad, es decir, es un principio que va destinado a garantizar y a proteger integralmente las aspiraciones y necesidades que demandan la ciudadanía.

Ahora bien, debemos entender la lógica constitucional del Derecho a la salud concebida como un Principio en Sentido Estricto establecido como un Derecho fundamental, una garantía jurídica esencial para el desarrollo de los fines y necesidades que establecen las aspiraciones de la sociedad, un principio que representa la estructura sustancial del sistema constitucional colombiano y cuyo grado de efectividad depende de la manera como se le brinde una satisfacción plena a dicha garantía jurídica. El autor Humberto Avila señala la



justificación que los principios deben adoptar según el marco de posibilidades que se desean adquirir y cuyo contenido se desea prevalecer, veamos lo que señala:

Lo más importante aquí es destacar la Eficacia Externa que los principios tienen: Como introducen indirectamente un valor por establecimiento de un estado ideal de cosas a ser buscado, indirectamente proporcionan un parámetro para el examen de la pertinencia y de la valoración. Por ejemplo, el principio de la seguridad jurídica establece un ideal de cosas previsible de la actuación estatal, mesurabilidad de las obligaciones, continuidad y estabilidad de las relaciones entre el poder público y el ciudadano [...]

En el mismo sentido se señala:

[...] También existe la eficacia argumentativa. Como los principios constitucionales protegen determinados bienes e intereses jurídicos, cuanto mayor sea el efecto directo o indirecto en la preservación o realización de esos bienes, mayor deberá ser la justificación de esa restricción que ofrezca el poder público (*postulado de la Justificación creciente*). Se puede ver que los principios poseen una eficacia que, además de interpretativa, también es argumentativa. Si el poder público adopta una medida que limite algún principio que debe promover, tiene que exponer razones justificativas para esa restricción, tanto más cuanto mayor sea la restricción (Ávila, 2011, p. 89,90).

Los anteriores fragmentos en Ávila (2011) son realmente valiosos para los fines que desea alcanzar el presente escrito, por cuanto en ellos se establecen las justificaciones que deben prevalecer en los principios como verdaderos ejes que orientan y consolidan las estructuras de los derechos constitucionales en un amplio margen de protección, como se señala, la existencia de una justificación Externa y Argumentativa de los principios es determinante para valorar los niveles grados de protección e interpretación que el Estado debe asumir en la consolidación del Derecho, destacando como eje elemental que la consolidación de los principios propone otorgar razones jurídicas viables, claras y válidas que permitan entender la vulneración del Derecho.

La justificación de los principios no solamente se concibe en estos dos ámbitos desarrollados y enmarcados por Ávila (2011) sino pueden derivarse de otro tipo de justificaciones dependiendo del tipo de Derecho Constitucional o Principio que se esté desarrollando, esta fórmula justificativa de los principios va orientada a garantizar la existencia plena del contenido sustancial que ha sido derivado del principio en el sistema

jurídico y cuyo grado de satisfacción es indispensable para la coherencia plena de toda la estructura constitucional en la sociedad.

Si el Derecho a la Salud se propone como un principio en sentido estricto se está justificando la existencia de un estado ideal de cosas que debe satisfacer el Estado, como bien lo señala Avila (2011) y de parámetros de justificación válidos y razonables que garanticen la funcionalidad. Cuando el Principio comienza a presentar una vulneración o afectaciones en su materialización es necesario establecer que el hecho de ser un principio en sentido estricto implica un mandato de origen superior que busca prevalecer e irradiar todo el sistema constitucional permitiendo garantizar el ámbito de protección que está destinado a satisfacer. Si dicha estructura comienza a fallar o presentar afectaciones el sistema carece de efectividad y la sociedad tiene que verse obligada a acudir a mecanismos constitucionales que le otorguen una protección judicialmente constitucional frente a un fin superior que debe prevalecer en todo el sistema constitucional de manera armónica.

En mérito de lo expuesto, es pertinente establecer un desarrollo de los Derechos fundamentales como una garantía jurídica indispensable para la protección e intereses de las poblaciones en la sociedad Colombiana. Actualmente los sistemas constitucionales presentan una serie de garantías o contenidos sustanciales que resultan determinantes y de un gran avance en la configuración del equilibrio constitucional que se desea alcanzar; por ello, el desarrollo de los derechos fundamentales constituye un avance de grandes dimensiones en la satisfacción de ideales constitucionales que deben ser respetados y protegidos por el Estado de la mejor manera a través de mecanismos eficaces y efectivos que garanticen el desarrollo pleno del Derecho.

Bajo este contexto, Ferrajoli, nos ofrece una serie de planteamientos valiosos para los fines que desea alcanzar el presente artículo respecto a la noción de Derecho Fundamental en el sistema jurídico:

Propongo una definición teórica, puramente formal o estructural, de «derechos fundamentales»: son «derechos fundamentales» todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a «todos» los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por «derecho subjetivo» cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a

un sujeto por una norma jurídica; y por «status» la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas. (Ferrajoli, 2004, p. 37).

Conforme al anterior fragmento de Ferrajoli (2004) es preciso reconocer que el múltiple desarrollo y avance de los sistemas constitucionales garantizan el equilibrio de protección respecto a los intereses que persigue la sociedad en el máximo desarrollo de la justicia constitucional, fines, principios y valores que contemplan los estados actualmente. Lo anterior refleja la necesidad de valorar los derechos fundamentales como uno de los mayores avances en derechos subjetivos que tienen las personas para la satisfacción y protección o de una serie de fenómenos jurídicos que busca evitar el máximo desarrollo y fortalecimiento de las relaciones de la sociedad y el Estado, por estas razones constituyen una de las principales finalidades para la satisfacción real de los pilares que inspiran el equilibrio constitucional.

Bajo esta misma línea de argumentos, los autores Aguilera & Sánchez al interpretar la filosofía jurídica y garantista de Luigi Ferrajoli proponen lo siguiente:

Dentro de este complejo teórico destinado a la estructura de la protección de los derechos, se encuentran las garantías primarias, las cuales se relacionan con el contenido de los derechos, es decir, las expectativas positivas o negativas que el Estado debe satisfacer, las cuales podemos identificar como derechos fundamentales y sociales respectivamente. Las garantías secundarias consisten en: “las obligaciones (de aplicar la sanción o de declarar la anulación) correspondientes a las expectativas positivas que forman el contenido de la sancionabilidad y de la anulabilidad generadas, como efectos específicos, respectivamente por actos ilícitos y por los actos inválidos (Aguilera & Sánchez, 2005, p. 9).

En el mismo sentido los autores Aguilera & Sánchez (2005) al interpretar a Ferrajoli destaca que el sistema jurídico consagra la existencia de garantías primarias y secundarias que protegen y fortalecen las relaciones jurídicas en un verdadero marco de plenitud, como se señala, las garantías primarias le otorgan a la sociedad una serie de derechos que deben ser materializados y protegidos por parte del Estado, por cuanto su desconocimiento implica una serie de afectaciones respecto a la efectividad de los derechos dentro de la dinámica constitucional, a diferencia de las garantías secundarias que reflejan parámetros de deberes u obligaciones respecto a una serie de contenidos relevantes establecidos en el

sistema jurídico y cuyo marco de acción refleja la capacidad del Estado en la salvaguarda de esta serie de instrumentos jurídicos. La diferencia entre garantía primaria y secundaria radica en el grado de protección que debe tener los derechos fundamentales respecto a la coherencia del sistema jurídico, por cuanto su estructura se desprende de un grado de efectividad superior.

Por su parte el Autor Robert Alexy, en su obra de Teoría de los Derechos Fundamentales propone una serie de elementos esenciales para valorar en la construcción de dichas garantías jurídicas:

La importancia de las normas de Derecho Fundamental para el sistema jurídico resulta de dos cosas: de su fundamentalidad formal y de su fundamentalidad material. La *fundamentalidad formal* de las normas de Derecho Fundamental resulta de su posición en la cúspide de la estructura escalonada del orden jurídico, en cuanto derecho directamente vinculante para el legislador, el poder ejecutivo y el poder judicial. Lo que ello significa lo muestra la contraposición de dos modelos constitucionales extremos: el puramente procedimental y el puramente material [...]

De ahí que:

[...] En el modelo puramente material, la constitución contiene exclusivamente normas materiales a partir de las cuales, por medio de operaciones metodológicas, más allá de cual sea su configuración, puede obtenerse el contenido de cada norma jurídica del sistema jurídico (Alexy, 2012, p. 461, 462).

Como señala Alexy (2012) la existencia de un derecho fundamental en el sistema jurídico debe comprenderse desde un sistema formal y sustancial con la constitución, por cuanto representa desde la perspectiva formal los parámetros que deben seguir las diferentes estructuras que componen el poder público en trabajar armónicamente en la protección y satisfacción del derecho con un alto nivel jerárquico, a diferencia, de los modelos materiales que representan una garantía sustancial a favor de la sociedad y cuyo contenido se encuentra establecido para la protección de fines e intereses que garantizan un conjunto óptimo de todo el sistema. Es así como se logra entender que el sistema procesal y material se integra en el texto constitucional, como señala Alexy, es una garantía de salvaguarda de los pilares que inspiran la integración de Derechos fundamentales en los sistemas constitucionales.

Sin embargo, existen otra serie de elementos claves que son necesarios establecer de la Teoría de Alexy para el desarrollo de los Derechos Fundamentales:

Entre los principios relevantes para la decisión del Derecho Fundamental se cuentan no sólo los principios que se refieren a los derechos individuales, es decir, que confieren derechos fundamentales prima facie, sino también aquellos que tienen por objeto bienes colectivos y que, sobre todo, pueden ser utilizados como razones en contra, pero también como razones a favor de los derechos fundamentales prima facie[...]

En el mismo sentido señala:

[...] Las disposiciones de Derecho Fundamental pueden ser consideradas no solo como positivizaciones de principios y, por lo tanto, como decisiones a favor de principios, sino también y, con esto entramos en el segundo nivel- como una expresión de un intento de establecer ciertas determinaciones frente a las exigencias de principios contrapuestos. Adquieren de esta manera, un doble carácter. (Alexy, 2012. P. 111,112)

De esta manera los argumentos presentados en Alexy (2012) pueden comprenderse de la siguiente manera, podemos encontrar la existencia de una serie de garantías fundamentales de primer orden que fortalecen los fines e intereses de la sociedad en el sistema constitucional. Por cuanto, dichas garantías presentan una serie de fines que buscan justificarse con el desarrollo de principios y razones que le otorguen un amplio margen de protección, en este sentido, los Derechos fundamentales pueden considerarse como Cláusulas en Sentido abierto como lo plantea Alexy (2012) y que se acoplan a las diferentes necesidades que demanda la sociedad, por ello es esencial proteger y consolidar al máximo los contenidos de protección que se derivan de dichas estructuras constitucionales, que como bien señala el autor gozan de un doble carácter.

En síntesis el desarrollo de los Derechos Fundamentales garantizan la comprensión y satisfacción de una serie de contenidos esenciales determinantes para las finalidades que presentan los sistemas constitucionales en la modernidad. Debido a que, actualmente dichas garantías jurídicas son esenciales para la protección de fines, derechos y aspiraciones que conciben las sociedades, por esta razón, es indispensable contemplar grados de protección e interpretación constitucional que garanticen la materialización real de contenidos constitucionales.

Lo anterior conectado con el Derecho a la Salud en el sistema jurídico Colombiano como derecho fundamental es indispensable para analizar y determinar las diferentes categorías normativas con la finalidad de poder ilustrar a través de una serie de fundamentos jurídicos la necesidad de ampliar el margen de protección y la materialización que se concibe en el sistema constitucional una garantía jurídica que contempla una estructura de protección dual y cuyo interpretación debe satisfacer los fines y necesidades que han sido establecidos para el desarrollo a plenitud del Derecho Constitucional estableciendo y analizando las categorías de servicio publico esencial como regla fin estructura dual que jurídicamente fue establecida.

Ahora bien, hemos señalado que el Derecho Constitucional a la Salud goza de una doble categoría normativa que implica la articulación de los diferentes actores en la sociedad en aras a preservar y materializar el contenido sustancial, bajo estas razones se propone entender que los aportes jurídicos de Atienza & Manero (2004) que hemos señalado a lo largo de este escrito reflejan la imperiosa finalidad de comprender la Garantía Jurídica de la Salud en primer lugar, como un Servicio Publico esencial resumido en una regla fin o contexto cerrado de aplicación, por cuanto el campo de aplicación de la regla fin es reducido, otorga una serie de elementos y enunciados jurídicos que el Estado debe determinar y establecer en su materialización, de esta manera, limita la ejecución de la garantía jurídica y se propone aún marco más garantista que busca desarrollar al máximo y en plenitud el contenido constitucional y sustancial establecido en este derecho. En segundo lugar, la garantía jurídica de la salud se debe comprender como un Principio en Sentido Estricto establecido como Derecho Fundamental bajo este enfoque se puede entender como un ideal (valor superior) destinado a la evolución del sistema de la salud en Colombia reflejando los compromisos y obligaciones que asume el Estado en brindar una protección suficiente al desarrollo de este Derecho Constitucional.

Sin embargo, es pertinente ilustrar el presente escrito con uno de los grandes aportes Niklas Luhmann, en su Obra de los Derechos Fundamentales como Institución para entender la

importancia de los sistemas y la necesidad de comunicación entre los diferentes actores de la sociedad. Veamos:

Una versión así de los derechos fundamentales —como institución que preserva un orden diferenciado de la comunicación— sólo se hará aceptable cuando se valore con justeza lo que significa la comunicación entre seres humanos. La comunicación es el proceso social elemental de la constitución de sentido en el contacto entre seres humanos, sin ella serían impensables tanto las personalidades como los sistemas sociales. La teoría general de la comunicación ofrece un fundamento poderoso para entender los derechos fundamentales, puesto que está en situación de poder acoger los intentos de interpretación que se han hecho hasta ahora

(Luhmann, 2010, p. 101).

El anterior enfoque en Luhmann, (2010) es determinante por cuanto ofrece que las relaciones públicas y jurídicas debe prevalecer en el desarrollo armónico de los intereses y fines del Estado. La comunicación de los aspectos jurídicos y el contenido de materialización o satisfacción de los Derechos depende de una gran consolidación de todos los sectores de la sociedad y el Estado por cuanto este enfoque es vital para el equilibrio social y jurídico que debe prevalecer en las relaciones institucionales. Por esta razón, los consensos y el fortalecimiento de estas relaciones garantiza una consolidación abierta y múltiple de los intereses y aspiraciones que persigue la sociedad en el desarrollo de los Derechos fundamentales y en la efectividad directa que persiguen los mismos en el sistema constitucional.

En resumen, los anteriores argumentos permiten entender la estructura dual de protección que propende el Derecho Constitucional a la Salud en el sistema Jurídico Colombiano, reconociendo sin lugar a dudas que la aplicación de estos conceptos jurídicos le otorga un rango mayor de protecciones equivalentes con la única medida de que dichos elementos trabajen de manera conjunta y equilibrada permitiendo satisfacer la ejecución material y los fines de protección que el sistema constitucional le asigne; porque garantiza un alto desarrollo de los intereses y aspiraciones que dicha garantía jurídica guarda para las finalidades que pretende alcanzar la sociedad y el Estado. Sin embargo, se reconoce que es vital obtener niveles de comprensión e interpretación óptimos por los diferentes actores que protegen esta garantía jurídica, por cuanto dichos elementos son esenciales para evitar los

diferentes fenómenos que se oponen y dificultan que el Derecho a la Salud como principio superior para los intereses del Estado Colombiano y la sociedad se consolide de forma plena, completa y óptima en el equilibrio constitucional.

#### **4. PRINCIPALES FENÓMENOS QUE AFECTAN LA MATERIALIZACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD.**

Ahora se podrá determinar un punto importante en esta investigación, constituido en el papel que presentan los fenómenos más comunes y más preocupantes que afectan indudablemente el desarrollo del derecho a la salud en Colombia. Por lo que concierne fijar este derecho no como una simple adecuación normativa, sino indagar qué problemáticas abundan e inciden en la consolidación plena de este derecho fundamental con la finalidad de poder atraer pautas que permitan establecer los principales fundamentos de efectividad, donde el Estado desde su principal función y deber que emana de su poder constituyente, debe garantizar al máximo el ejercicio autónomo de satisfacción de los derechos constitucionales por parte de sus titulares.

De entrada, se abordaran las incidencias económicas como un problema estructural en el Derecho a la Salud dirigiendo el punto de atención a medidas que propendan por un equilibrio que genere una evolución en el sistema y no medidas que generen retrocesos en la consolidación armónica de dicha garantía jurídica, en segundo lugar, los problemas jurídicos se presentan como un elemento esencial en la interpretación y protección que los operadores jurídicos deben brindar en sus decisiones judiciales y en la construcción del derecho en la sociedad, en el mismo enfoque se evidencia que las dificultades de índole jurídico radican en una ausencia de regulación del sistema general de Salud que permita hacer efectivo y eficaz aquellas necesidades que demandan la ciudadanía. Finalmente las incidencias de carácter social representan un agudo problema por cuanto los titulares se han visto obligados a tener que acudir a la protección judicial de este derecho fundamental para garantizar su consolidación y satisfacción, un oscuro panorama que como hemos señalado debilita la estructura constitucional del sistema jurídico colombiano y propende por un marco ineficaz de las garantías jurídicas en el reflejo de la sociedad.



## **4.1 INCIDENCIAS ECONÓMICAS**

Como hemos señalado las dificultades económicas en el derecho a la salud han dificultado el avance y la protección jurídica que constitucionalmente debe prevalecer, no podemos desconocer el hecho que el Estado asume una serie de obligaciones inherentes que requieren la atención, protección y satisfacción no solamente a nivel nacional sino internacionalmente, por cuanto se han asumido una serie de compromisos que reflejan la necesidad de valorar el Derecho a la Salud desde una lógica dual y de protecciones equivalentes que hagan más efectiva la promoción de esta garantía jurídica en la sociedad. Bajo este enfoque, el derecho a la salud depende de las razones económicas por cuanto la inherente conexión entre la necesidad y la efectividad del Derecho se une a la ejecución material de supuestos constitucionales como principios superiores de las relaciones entre el Estado y la Sociedad.

En este sentido, el derecho a la salud parte de una comprensión dual, por cuanto hemos establecido que es un Servicio Público de aplicación cerrada y un Principio en sentido estricto enfocado en un Derecho Fundamental, estas categorías normativas, le otorgan una protección múltiple al derecho a la salud desde la óptica de adoptar una serie de medidas que satisfagan de manera real el contenido esencial que se desea proteger. Esta idea refleja el compromiso que el Estado asume en obtener un núcleo duro del Derecho que no puede vulnerarse y que requiere la transformación coherente de acciones que integren el progreso común del Derecho Constitucional y No la regresión o afectación de esta garantía jurídica.

Lo que implica que el Estado no puede justificarse en razones de carencia de recursos públicos o de índole presupuestal en la materialización del Derecho a la Salud, por cuanto, el amplio desarrollo constitucional indica que se debe adoptar medidas que generen la plenitud y la armonía de la garantía jurídica con el sistema de salud tanto en efectividad como en la calidad de su prestación elementos sustanciales que gobiernan la estrecha relación jurídica entre la satisfacción y la promoción del Derecho. Bajo esta idea es necesario establecer el principio de progresividad que tanto a nivel nacional como internacional obliga al Estado en la promoción y desarrollo de la garantía jurídica en un

amplio sentido de protección, al respecto el autor Nestor Calvo frente al análisis de la aplicación del principio de progresividad en la Jurisprudencia Constitucional Colombiana, señala lo siguiente:

Ha establecido la jurisprudencia constitucional, que el mandato de progresividad en materia de derechos sociales no tiene un contenido puramente teórico ni es una justificación de la inactividad del Estado en la protección de esos derechos, ya que tiene implicaciones jurídicas específicas destinadas a lograr una sociedad más justa, por lo que el Estado tiene la obligación de iniciar inmediatamente el proceso encaminado a la completa realización de esos derechos. Lo anterior implica por un lado, el reconocimiento de prestaciones y protecciones mayores y superiores en relación con cada uno de esos derechos sociales y, por otro lado, el deber del Estado de asegurar, tan pronto como sea posible, los contenidos mínimos de esos derechos. Y una vez alcanzado un determinado nivel de protección, el legislador está restringido a establecer retrocesos frente al nivel de protección alcanzado en materia de derechos sociales (Calvo, 2011, p. 7,8).

A partir de este enfoque se propone reconocer, el derecho a la salud como un eje transversal para los fines del Estado constitucional lo que implica valorar el Derecho no solamente como una garantía jurídica que debe garantizar el Estado desde una concepción cerrada y con medidas positivas y eficaces que configuran una protección real de los intereses de la sociedad. El principio de Progresividad como señala Calvo (2011) se convierte en un modelo de obligatorio cumplimiento por parte del Estado al encontrar garantías jurídicas que ostentan una doble protección constitucional y que promueven que el Derecho a la Salud sea visto como un Derecho Fundamental de máxima importancia y en permanente construcción social lo que le otorga un estatus mayor de protección en la salvaguarda de las dinámicas sociales que deben prevalecer en los intereses de la sociedad.

Se debe agregar que la inclusión del principio de Progresividad genera la antítesis de No Regresividad de las garantías jurídicas, este análisis ha sido expuesto por Néstor Calvo al interpretar a Courtis en el artículo “Aproximaciones conceptuales al principio de progresividad y no regresividad de los Derechos Constitucionales”. Al respecto se señalaba:

Con respecto a la obligación estatal de implementación progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales surgida del artículo 11.1. del PIDESC, Courtis extrae algunas obligaciones concretas a cargo del Estado. Por un lado la obligación de no regresividad consistente en la prohibición de adoptar políticas y medidas, y de sancionar leyes que empeoren la situación de los derechos de los que gozaba la población al momento de

adopción del tratado o en cada mejora progresiva; y por otro lado, la prohibición de reducir los niveles de protección de los derechos vigentes o derogar los ya existentes (pp. 9-10). (Calvo, 2014, p. 11).

El anterior esquema de Calvo (2014) al interpretar a Courtis es suficiente para entender cómo los derechos constitucionales deben erigirse en parámetros de control arduos que deben prevalecer para la promoción y la satisfacción de estos. Actualmente el Estado Colombiano está obligado no solamente por normas nacionales en la materia sino por múltiples tratados internacionales que obligan al Estado a garantizar al máximo el desarrollo de las garantías jurídicas en un nivel de protección que permita consolidar una armonía de todo el sistema y la sociedad Colombiana. Entender la aplicación del principio de progresividad en el Derecho Fundamental a la Salud implica un nivel de promoción y satisfacción múltiple que le otorga una evolución tanto social como jurídica para este.

## **4.2 INCIDENCIAS SOCIALES**

Las incidencias de carácter social se presentan cuando existe una ineficacia en la promoción y efectividad de las garantías constitucionales. En el sentido que los titulares ostentan un Derecho Subjetivo como lo define Ferrajoli (2010) que debe salvaguardarse y protegerse integralmente por toda la unidad o sistema jurídico. Cuando se presenta una carencia en la consolidación de los Derechos, los ciudadanos se tienen que ver obligados a acudir a su protección constitucionalmente por vía judicial para que puedan ser materializados, aun cuando el texto constitucional y tratados constitucionales prevén la obligación de respetar la satisfacción de los Derechos Constitucionales como uno de los principales fines que se desean por parte del Estado.

Bajo esta idea los sistemas jurídicos y la sociedad comienzan a presentar grados de afectación que se presentan en las diferentes relaciones o enfoques bajo los cuales se fundan los ideales de una sociedad. En este contexto social, el derecho a la salud en la sociedad colombiana ha tenido que ser visto desde diferentes concepciones de necesidad o conflicto en las que el pueblo se ha tenido que ver enfrentado en la constitución de un Derecho supremamente importante para los pilares del país. La sociedad ha tenido que ser protagonista directa en la lucha sobre la consolidación y materialización de garantías o

Derechos esenciales que el Estado claramente debe promocionar y promover. Por estas razones las incidencias sociales representan la piedra angular del sistema porque es fundamental entender cómo las dinámicas sociales se han visto enfrentadas a la inoperancia y desprotección por parte del Estado en la satisfacción de contenidos sustanciales de primer orden, de igual manera es clave, como el sistema jurídico debe valorar, construir y otorgar una serie de medidas permanentes que reflejan a la Salud como una de las principales finalidades para los intereses de la Justicia, Estado y la Sociedad; Se debe ser consciente de valorar el Derecho a la Salud desde su ámbito de protección Dual de tal manera que le otorgue un equilibrio en plenitud aún Derecho de máxima importancia en el sistema constitucional.

Ahora bien, el Autor Andrés Barrera al interpretar la obra de Rodolfo Arango señala lo siguiente respecto a la afectación institucional del Derecho a la Salud:

Como se recoge del texto de Rodolfo Arango (2013), la Corte en términos generales, ha tendido a ser un mecanismo de justiciabilidad del derecho a la salud, más allá del derecho que pueden ofrecer los prestadores, puesto que estos últimos se encuentran sometidos no solo a la necesidad de costo-beneficio en la operación, sino también a las reglas de juego consignadas en la normatividad regulatoria y disposiciones complementarias, que terminan limitando la prestación del servicio de cara a las necesidades reales de algunos pacientes. (Barrera, 2017. P. 18).

El anterior enfoque en Barrera (2017) nos ofrece entender que la corte como titular y promotor en la defensa de los derechos constitucionales le ha asignado una justiciabilidad en la promoción y salvaguarda de dichas garantías, por cuanto, han sido los titulares quienes a través de necesidades e intereses demandan la protección y preservación de sus Derechos en el sistema constitucional colombiano.

Por otro lado, la Autora Ángela Hernández establece una realidad social evidente de la cual creemos es suficiente para traer a colación en el presente escrito:

Para el caso de la salud, la Corte ha sido la gran aliada del acceso de este Derecho por parte de los usuarios, sobre todo en los casos de aquellos pacientes de enfermedades graves o de altos costos, que han tenido que lidiar con la restricción que a servicios y medicamentos se da por parte de las IPS y EPS, que por su parte dilatan la prestación de dichos servicios, en vista de lo costos que les resulta darle atención a algunos pacientes en específico. ( Hernández, 2016, p. 19).

La idea en Hernández (2016) pretende reflejar una realidad oscura en el desarrollo del Derecho a la salud, no se puede desconocer el hecho que las enfermedades y los altos costos en los tratamientos de los pacientes implican una limitación respecto a la protección que se busca asignar por parte del Estado en sus titulares, no en todos los escenarios se satisface y protege dicha garantía jurídica, por esta razón es fundamental entender cómo las dinámicas sociales son protagonistas en la defensa y promoción de medidas que articulen en plenitud el desarrollo del Derecho fundamental a la salud como una estructura primordial en la sociedad colombiana. Los intereses y fines que persiguen las relaciones sociales deben consolidarse al máximo cómo son determinante los grados de efectividad y la eficacia que los Derechos fundamentales ostentan en la articulación de nuevas realidades jurídicas del Estado y la Sociedad.

#### **4.3 INCIDENCIAS JURÍDICAS**

Los fenómenos jurídicos respecto al Desarrollo del Derecho Fundamental a la Salud reflejan la ausencia de un sistema de salud fuerte y determinante que proteja y consolide de manera real aquellas aspiraciones que proclama la sociedad en sus necesidades e intereses, de igual forma, respecto a la interpretación y protección que los diferentes operadores jurídicos le asignan al tratamiento del derecho a la salud dificultan de manera real la efectividad que los Derechos Fundamentales deben tener en los sistemas jurídicos actuales.

Los diferentes operadores judiciales que protegen y garantizan el desarrollo del Derecho Fundamental a la salud deben establecer una construcción armónica de este , de tal manera que se determine una aplicación coherente y precisa de aquellos elementos esenciales que contemplan la estructura del Derecho a la Salud en Colombia. En esta medida la aplicación y construcción de la garantía jurídica implica comprender por parte de los jueces la existencia de una doble categoría normativa de protección que satisface los intereses y el desarrollo del Derecho en un máximo nivel, si los operadores jurídicos determinan en sus interpretaciones o decisiones parámetros claros de validez y de eficacia normativa frente a las necesidades a las que aspira la sociedad, la consolidación de este Derecho Fundamental gozaría de un amplio margen de cobertura y satisfacción. Se requiere la existencia de jueces

y operadores judiciales racionales que valoren el Derecho no desde una óptica singular, sino desde una comprensión abierta y múltiple de los diferentes fenómenos que se oponen a la consolidación de la garantía jurídica en el sistema constitucional; Lo anterior no solo refleja la existencia de decisiones racionales y coherentes sino que a su vez se propende por un mundo jurídico que se preocupa por las realidades sociales y el desarrollo de los fines que conforman la idea de un gran sistema constitucional de protección.

De manera consiguiente, las incidencias jurídicas se reflejan en cómo hemos señalado la ausencia de un sistema General de salud que se preocupe por las diferentes necesidades y conflictos que se encuentran en el conglomerado social, por ello, es fundamental construir un sistema que priorice la atención de los principios que nutren el desarrollo de la Salud en Colombia, con la finalidad de otorgarle mayor eficacia y eficiencia en su prestación siendo capaz de contemplar los valores de promoción, calidad y atención integral permitiendo un respeto por un Derecho Fundamental trascendental para la armonía que busca alcanzarse en un Estado social de Derecho. Dworkin en su obra el imperio de la Justicia precisa aquellas virtudes e ideales que los jueces deben alcanzar en la construcción del Derecho y en la justificación de fines que fortalezcan la sociedad, de esta manera, señala lo siguiente:

El derecho como integridad condena el activismo y cualquier práctica de adjudicación constitucional que se le parezca insiste en que la justicia hace cumplir la constitución a través de la interpretación, no fiat, y esto quiere decir que sus decisiones deben adaptarse a la práctica constitucional y no ignorarla [...]

De ahí que:

[...] Un juez de verdad debe a veces ajustar aquello que considera correcto como una cuestión de principio, y por lo tanto como una cuestión de Derecho para poder ganar los votos de otros jueces y hacer que su decisión conjunta sea bastante aceptable para la comunidad de modo que pueda seguir actuando en el espíritu de una comunidad de principio a nivel constitucional. Utilizamos a Hércules para hacer una abstracción de esas cuestiones prácticas, como debe hacerlo cualquier análisis válido para que podamos ver qué compromisos los jueces verdaderos consideran necesarios como vínculo con el Derecho. (Dworkin, 2012. P. 266, 268).

El anterior fragmento en Dworkin (2012) nos permite entender la necesidad de que exista un juez Hércules dotado de una serie de virtudes y compromisos esenciales con las finalidades que persiguen los sistemas en el desarrollo de una sociedad, deben ser jueces y

operadores judiciales preocupados por valorar los diferentes fenómenos que se desarrollan en la sociedad orientados a brindar de manera certera respuestas que protejan y consoliden los intereses que persigue la sociedad. Los jueces deben ser realmente los constructores de la justicia y el equilibrio en el sistema.

Por otro lado y siendo conscientes de lo expuesto el sistema presenta falencias estructurales en la prestación de los servicios de salud, por estos motivos se requiere la evolución en estándares altos de calidad que protejan y garanticen la armonía de los intereses que debe perseguir el Estado con un derecho de máxima importancia. Las anteriores deficiencias han sido reconocidas por la Procuraduría General de la Nación(2012) quien alarma sobre la preocupante situación y Estado del sistema de salud. En este sentido, la procuradora delegada para asuntos de trabajo y seguridad social, en una entrevista periodística, señala lo siguiente:

La Procuraduría, desde hace varios años, se ha interesado en la problemática de la salud en Colombia y ha evidenciado que hay una flagrante violación de los derechos fundamentales de los usuarios; el acceso a la salud es muy difícil en condiciones dignas y, en ese sentido, la Procuraduría ha hecho varios estudios y pronunciamientos sobre el derecho a la salud. Siempre hemos sostenido que la salud no puede ser un negocio manejado por sectores privados, donde se privilegia la parte financiera; la salud es un derecho y es un servicio público que pueden prestar los sectores privados, pero no como lo han venido haciendo (Diana Ojeda, Marzo de 2012. La entrevista)

De igual forma, el Procurador General de la Nación, Fernando Carrillo, en entrevista con el diario el Tiempo señaló:

¿La tutela no está perdiendo su efectividad en el caso de la salud?

Hay que recuperar la tutela como medio extraordinario para la protección de derechos, para evitar que se convierta en un trámite más para hacer cumplir algo que es obligatorio. Eso es lo que hay que rectificar. No debe ser por la vía judicial como se debe obligar a una EPS a cumplir con su deber legal; no tiene por qué necesitarse la orden de una autoridad judicial para prestar los servicios de salud a los que están obligados. Por eso, cuando se evidencien este tipo de actuaciones, vamos a iniciar esas acciones disciplinarias. Cuando nació la tutela, gracias a la Constitución del 91, en el primer año se presentaron cerca de diez mil acciones. En 2015, de las 600.000 presentadas, aproximadamente el 30 por ciento fueron sobre salud. Miles de colombianos han salvado su vida gracias a la tutela, por eso seguiremos defendiendo este mecanismo de protección de derechos (Fernando Carrillo, 25 Junio de 2017, Entrevista con Yamid Amad, Diario el Tiempo).

Las anterior Nota periodísticas permite comprender las falencias estructurales que arroja el sistema de salud desde su protección, consolidación y efectividad de miles de colombianos que diariamente padecen la crisis del sistema, por eso la existencia de objetivos fundamentales que vayan dirigidos a fortalecer la idea de la salud en Colombia y mejorar las condiciones de prestación de los servicios de la salud sin necesidad de acudir a mecanismo legales y constitucionales, fortalecería en gran medida las dinámicas que tejen el desarrollo de las relaciones sociales en Colombia. Comprender los diferentes fenómenos que se oponen a la consolidación real del Derecho a la Salud, es esencial por cuanto se tiene una comprensión general de las principales deficiencias que debe fortalecer institucionalmente el Estado para garantizar la satisfacción a plenitud de una garantía jurídica indispensable para el desarrollo de una sociedad.

## **5. GRADOS DE INTERPRETACIÓN Y PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA SALUD**

Para interpretar y proteger el derecho a la salud desde un enfoque dual, es decir, con su doble categoría, se requiere incluir fundamentos consistentes y absolutos con los cuales se eviten los fenómenos expuestos en el capítulo anterior, por consiguiente se requiere de la interpretación como fuente principal de la construcción del Derecho en el sistema jurídico reflejando la importancia de que los operadores jurídicos, entes gubernamentales y la sociedad en general actúen en conjunto y correlacionadas para justificar la existencia y necesidad de la garantía Jurídica de la salud como elemento superior en el Estado.

La interpretación judicial como respuesta a la construcción armónica del Derecho ha sido relevante para entender como los operadores jurídicos deben analizar las estructuras normativas y constitucionales de tal manera, que permitan una consolidación de los intereses que persigue la sociedad en las diferentes relaciones jurídicas de protección.

De esta manera, el Autor Riccardo Guastini, propone la necesidad de la interpretación como enfoque para poder brindar factores de determinación en la construcción del Derecho que satisfagan los contenidos jurídicos que buscan consolidarse en un marco abierto de



protección, la interpretación se encuentra ligada al fundamento de brindar coherencia y plenitud normativa al sistema.

Más aún: la interpretación “en abstracto” consiste en atribuir significado a enunciados normativos completos. Mientras que la interpretación “en concreto” consiste en determinar el significado de predicados en sentido lógico, es decir de términos que denotan clases. En un caso, se identifican las normas en vigor; en el otro, se identifican los casos concretos regidos por cada norma. Se podría decir: la interpretación “en abstracto” tiene carácter intencional; la interpretación “en concreto” tiene más bien carácter extensional. Así, el derecho, como veremos mejor más adelante, es doblemente indeterminado. Por un lado, es indeterminado el sistema jurídico, en el sentido que –a causa de la equivocidad de los textos normativos– hay controversias sobre qué normas pertenecen a él. Por otro lado, es indeterminada cada una de las normas existentes, en el sentido que –a causa de la vaguedad de los predicados en cada lenguaje natural– no se sabe exactamente qué casos recaen en su ámbito de aplicación (Guastini, 2015, p. 15).

La idea en Guastini (2015) es relevante para garantizar procesos de interpretación necesarios que brinden una racionalidad al lenguaje normativo y a la consolidación de factores que buscan delimitar las relaciones jurídicas en diferentes enfoques. Bajo esta idea, la interpretación del Derecho a la salud se encuentra establecida en poder dotar de un amplio margen de cobertura aquellas ideas que delimitan la protección dual de la categoría normativa de la salud, a través de un enfoque interpretativo plausible que respete y consolide de manera clara y específica la satisfacción del Derecho a la Salud como un fundamento esencial en la sociedad.

Del mismo modo, la aplicación de principios en la interpretación constitucional es fundamental por cuanto fortalece las decisiones con racionalidad y le otorga un mayor rango de equilibrio a la decisión dependiendo de cada caso en concreto, bajo este enfoque el principio de elasticidad constitucional se presenta de la siguiente manera:

El principio de elasticidad, en consecuencia, vigente y válido en un Estado neoconstitucional, permite que los principios sean aplicados en forma prevalente en sede constitucional, por encima de las reglas, bajo la pauta de adecuarse a los fines del proceso y en especial, de acuerdo a los requerimientos de la pretensión constitucional. Le confiere un mayor protagonismo al juez frente al legislador, cuya labor puede ser objeto de revisión por el juez constitucional, no bajo un mecanismo de estimar a un poder más importante que el otro, sino por cuanto toda tarea del legislador, debe subordinarse a la Constitución y el encargado de dicha valoración, por definición natural, resulta ser el juez constitucional (Gutarra, 2010, p. 8, 9).

La idea en Gutarra (2010) refleja el papel protagónico que desempeña los jueces constitucionales en la promoción de fines, derechos y principios que surgen del ámbito constitucional y cuyo contenido es esencial para la preservación y armonía de todo el sistema, los principios constitucionales admiten la flexibilidad y la capacidad de poder adecuarse a las necesidades del caso y los intereses que persigue la sociedad, a través de marcos de interpretación y construcción de decisiones que integren directamente los fundamentos de los Derechos en un mundo jurídico. Ahora bien, esta comprensión de la Salud en Colombia refleja cómo los jueces constitucionales han tenido que moldear el contenido y estructura de la garantía jurídica delimitando los alcances y coberturas que permitan proteger el núcleo esencial de promoción y los pilares que integran una eficaz y efectiva protección.

La interpretación en este sentido depende de los operadores jurídicos, entes gubernamentales y la sociedad en general quienes están llamados a la construcción armónica del sistema y son precisamente la unión fortalecida de todos estos actores quienes le brindan un marco real de efectividad y protección a la configuración real y plenitud del Derecho a la Salud en el contexto Colombiano. Ahora bien, determinar y comprender los diferentes enfoques que fortalecen la idea de la Salud en Colombia, requieren la armonía de entender las reglas y principios que configuran su ámbito de protección dual, por esta razón una máxima expresión conjunta de desarrollo de estos enunciados jurídicos le brindaría una satisfacción real y múltiple frente a los diferentes grados de afectación que buscan incidir en el desarrollo de este Derecho supremo. En este sentido, el autor Peter Haberle, propone una comprensión absoluta de reglas y principios en esa relación causal de grados de protección.

Así entendido el postulado del carácter regla-principio de los derechos fundamentales no es un parámetro formal. Se trata, más bien, de una idea objetiva que protege “de un modo absoluto” los derechos fundamentales. La normatividad de estos últimos experimenta, a través de la idea de su normatividad, una garantía absoluta (Haberle, 2003, p. 47).

El enfoque propuesto por haberle (2003) indica que es necesario comprender las diferentes categorías de regla y principio que ostentan los derechos y garantías jurídicas para brindarles una protección absoluta de los pilares que satisfacen las realidades jurídicas y

sociales. Una clara fundamentación y comprensión de esta idea le brindaría un amplio margen de cobertura respecto a los ideales que se buscan proteger.

Llegados a este punto es fundamental desarrollar la idea de la efectividad de los Derechos fundamentales como un elemento de máxima importancia para la satisfacción de las garantías jurídicas. La protección de un Derecho en la sociedad es de suma importancia, por cuanto, es a través de estos que cada individuo puede exigir lo que permite su desarrollo en un entorno social. Es por eso que esta exigencia se convierte a la vez en un término colectivo dado que es a través de un interés general donde se consolida y materializa el amparo común de los intereses y fines que persigue la sociedad. De esta manera, el Autor Peter Haberle, nos ofrece la idea que los Derechos Fundamentales gozan de una función social, veamos:

Los Derechos fundamentales están vinculados a la realidad social. Su permanente actualización en la esfera social del ser- que resulta del ejercicio individual de Derechos fundamentales por parte de muchos- deviene una exigencia. Si esta exigencia no se cumpliera, su reconocimiento como “valores supremos” sería poco real para los individuos y la vida de la comunidad estatal. La normatividad de los Derechos Fundamentales hay que verla a causa de su función social desde la realidad de la vida social a la que se refieren aquellos. Para ello hay que introducir lo “factico” en la consideración normativa. (Haberle, 2003, p. 51).

El pensamiento en Haberle (2003) nos indica que los Derechos fundamentales gozan de una función social cuyo resultado en la realidad debe consolidarse y protegerse ampliamente. Los derechos no representan un ideal individual ni debe comprenderse desde una óptica singular, su enfoque prioritario debe gestarse con una interpretación plural y colectiva de los enfoques que satisfacen el desarrollo de los fines en la sociedad.

A manera propositiva el presente artículo pretende establecer que el Derecho a la Salud en Colombia goza de una estructura de protección dual, por cuanto, esta relación lógica le asigna una protección múltiple que permite satisfacer y consolidar al máximo los pilares que constitucionalmente buscan salvaguardarse con la efectividad de dicha garantía jurídica y el desarrollo de la sociedad. Si todos los actores que construyen actualmente las dinámicas sociales permitieran aportar semillas que fortalecen integralmente la Salud en Colombia se tejerán mecanismos principales y subsidiarios que contemplen las dificultades

y que valoren las soluciones que le otorguen una plenitud y comprensión abierta en el sistema constitucional colombiano.

## **6. CONCLUSIONES**

1. Finalmente, el presente artículo logro marcar pautas generales y principales sobre el derecho a la salud en el contexto del sistema jurídico colombiano, estableciendo de esta manera, obligaciones inherentes en cabeza del Estado de proteger y consolidar un Derecho supremo no desde la óptica meramente prestacional sino como un Derecho superior y efectivo para los intereses y fines que persigue la Sociedad Colombiana, con la finalidad de evitar llegar a escenarios que limiten, afecten, u obstruyan Derechos y Garantías como lo es la figura del Estado de Cosas Inconstitucional.

2. En suma, el avance constitucional de la modernidad permite entender la necesidad de los sistemas jurídicos abiertos como verdaderas estructuras que integran la existencia de principios, valores y derechos que garantizan y fortalecen los fundamentos superiores y constitucionales bajo las diversas relaciones y nuevas realidades que se presentan constantemente en el desarrollo del Estado Colombiano, alejado de visiones singulares de protección y permitiendo el mérito colectivo en la satisfacción de Derechos en la Sociedad.

3. Por consiguiente, se llegó a la conclusión de que la salud requiere de la comprensión e interpretación de las categorías normativas de servicio público como una regla fin y principio en sentido estricto como derecho fundamental (Atienza & manero), (Alexy) para delimitar la satisfacción plena de un Derecho supremo e inherente para el desarrollo de las aspiraciones, necesidades y fines que persigue la sociedad colombiana actualmente. Todos los actores deben ser protagonistas en la construcción armónica de realidades que le otorguen un mayor grado de eficacia y efectividad a las garantías jurídicas concebidas en el sistema para la satisfacción y equilibrio de los fines estatales, solamente así se podrán consolidar un gran marco de justicia común y de plenitud entre las finalidades que persigue el sistema jurídico en el contexto moderno. Finalmente, así se podrá materializar aquellas realidades carentes y afectaciones permanentes que el Estado ha vulnerado

permanentemente a los ciudadanos frente a un principio superior que representa el hilo fundamental en los ideales constitucionales de una nación.

4. Al mismo tiempo, el estudio de los principales fenómenos que se oponen a la materialización del Derecho a la salud en el sistema jurídico colombiano, permite demostrar aquellas dificultades sobresalientes a las que se ven sometidos la población colombiana desde la lógica económica, social y jurídica. Dichos enfoques contribuyeron a plantear y fundamentar la presencia de caminos e ideales que fueran dirigidos a promover este derecho desde un cambio tanto administrativo, social o como constitucional, reconociendo el papel superior que la Corte Constitucional, como garante de la protección de Derechos y la satisfacción de los contenidos sustanciales, a lo largo de sus precedentes y conforme la idea de la salud en Colombia ha venido aportando nuevas oportunidades de acceso que satisfacen y garantizan un Derecho superior para los fines, aspiraciones e intereses de la Sociedad Colombiana.

5. En definitiva y conforme a lo anterior, para dar respuesta a la tesis principal de este artículo de: ¿Cuál es el grado de interpretación y protección constitucional que podría adoptar el derecho a la salud desde su estructura de doble categoría normativa permitiendo generar una armonía y coherencia con el sistema constitucional colombiano? Con el fin de desarrollar esta pregunta, se abordó el objetivo de definir los grados de protección e interpretación constitucional necesarios en el derecho a la salud como derecho fundamental y como un servicio público esencial del Estado. Permitiendo establecer que la interpretación exige por parte de los operadores judiciales y la sociedad en su conjunto la comprensión de una garantía absoluta que demuestra una dualidad suficiente y real con su doble categoría normativa que le otorgue un estatus mayor de protección en plenitud.

## **7. Bibliografía**

Agudelo. O & Molina. J (2016). Examen en Clave Neoconstitucionalista a la Categoría Normativa de la Paz, *En*: Fundamentación y aplicabilidad de la justicia transicional en Colombia. Bogotá D.C. Universidad Católica de Colombia.

- Alexy, R. (1988). *Sistema Juridico, Principios Juridicos y razon practica*. DOXA, 5.
- Alexy, R. (2012). *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Politicos y Constitucionales .
- Avila, H. (2011). *Teoria de los Principios* . Madrid: Marcial Pons.
- Barrera, A. (2017). La salud como derechos versus la salud como mercado. balance ad portas de los 25 años de vigencia de la ley 100. *Universidad Catolica de Colombia* , 25.
- Barrios, C. V. (2014). *Derecho Procesal Constitucional*. Bogota D.C.: Legis S.A.
- Bobbio, N. (2013). *Teoria General del Derecho* . Bogota D.C: TEMIS, S.A.
- Calvo, N. (2011). Aplicación del Principios de Progresividad en la Jurisprudencia Constitucional Colombiana. *Dialnet*, 19.
- Calvo, N. (2014). Aproximaciones Conceptuales al Principio de Progresividad y no Regresividad de los Derechos Constitucionales . *VIA IURIS*, 22.
- Dworkin, R. (1989). *Los Derechos en serio*. Barcelona: ARIEL, S.A.
- Dworkin, R. (2012). *El Imperio de la Justicia* . Barcelona : Gedisa S.A.
- Ferrajoli, L. (2004). *Derechos Y Garantias*. Madrid, España: Trotta, S.A.
- Guastini, R. (2015). Interpretación y Construcción Juridica . *ISONOMIA*, 38.
- Gutarra, E. (2010). El principio de elasticidad en sede constitucional. *Dialnet, Gaceta Constitucional*, 37.
- Haberle, P. (2003). *La Garantia del Contenido esencial de los Derechos Fundamentales en la Ley Fundamental de Bonn*. Madrid: Dykinson- Constitucional.
- Hernandez, A. (2016). El sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia (Ley 100 de 1993) : entre modelo de sostenimiento economico y la defensa constitucional del derecho fundamental a la salud. *Universidad Catolica de Colombia*, 27.
- Kelsen, H. (2009). *Teoria Pura del Derecho* . Buenos Aires, Argentina. : Universitaria de Buenos Aires.
- Luhmann, N. (2003). *El Derecho de la Sociedad* . Mexico D.F.: Herder Editorial.

Luhmann, N. (2010). *Los Derechos Fundamentales como Institución*. Mexico D.F.: Universidad Iberoamericana .

Manero, M. A. (2004). *Las Piezas del Derecho, Teoria de los Enunciados Juridicos* . España: Planeta S.A.

Sanchez, R. A. (2007). Los derechos fundamentales en la filosofía garantista de Luigi Ferrajoli. *Dialnet*, 21.

## **JURISPRUDENCIA**

Colombia, Corte Constitucional (2008). Sentencia T-760. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2015). Sentencia T-121. M.P. Luis Guillermo Pérez, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2015) Sentencia T-762. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Colombia, Corte Constitucional (2004) Sentencia T-025. M.P. Manuel Jose Cepeda Espinoza

## **NOTAS PERIODISTICAS**

Carrillo, F. (25 de Junio de 2017). Las deficiencias de la salud matan mas gente que la guerra. *Diario el Tiempo*, edición salud.

Ojeda, D. M. (Marzo- Abril de 2012). Plata hay, la falla del sistema de Salud en Colombia es Estructural . *La entrevista*, pág. 3.